RESOLUCIÓN 127/2019, de 23 de abril
Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía

Asunto: Reclamación de *XXX* contra el Ayuntamiento de Níjar (Almería) por denegación de información pública (Reclamación núm. 117/2018).

ANTECEDENTES

Primero. El 22 de junio de 2017 el ahora reclamante presentó un escrito dirigido al Ayuntamiento de Níjar (Almería), exponiendo lo que sigue:

> ”El 10 de enero de 2017 presenté un escrito por correo certificado en el que solicitaba:
>
> > “•Que según lo indicado en el artículo 14 de la ley 39/2015, quería que se comunicaran conmigo utilizando medios electrónicos o a través del correo electrónico [*correo electrónico del reclamante*]
> >
> > > “A pesar de ello, he seguido recibiendo las notificaciones y teniendo que presentar mis escritos por correo certificado.
> >
> > “•Que se resolviera expresamente, y se me notificara, mi recurso de reposición interpuesto contra la Resolución adoptada en el Decreto 591/14 de fecha 3 de diciembre de 2.014, ya que no se cumplieron las condiciones particulares de la

concesión de la licencia al alterar la rasante y aumentar el coeficiente de edificabilidad, estando éste consumido.

"He recibido la notificación con la denegación de mi recurso de reposición por correo certificado. Comentaré lo correspondiente a dicha denegación en un escrito separado.

"•Que se incoara procedimiento de infracción urbanística correspondiente al expediente 1958/2015 (en caso de no estar ya incoado) sobre la vivienda E 11-4 de la Urbanización Cortijos del Sotillo y se me notificase como interesado, ya que estaba muy ligado al expediente 1687/2012, y se tomaran las medidas adecuadas para que se cumpliera la legalidad urbanística.

"El 13 de octubre de 2016 recibí la documentación correspondiente al expediente 1687/2012, al expediente 1958/2015 y al expediente 2520/2015. Una vez revisada dicha documentación, comprobé que figuraba un informe de Disciplina Urbanística correspondiente al expediente 2520/2015 en el que se indicaba con respecto a la vivienda E11-4 de la Urbanización Cortijos del Sotillo:

"Consultados los archivos municipales se comprueba que existe licencia de obras (exp. 1958/2015), concedida en Junta de Gobierno Local celebrada el 16 de octubre de 2015, para reforma de vivienda.

"Consultado dicho expediente se comprueba que las obras que se están ejecutando se encuentran amparadas en dicha licencia, por lo que procede el archivo del expediente de Disciplina Urbanística.

"¿Cómo es posible que estén amparadas por una licencia de obra menor unas obras que han alterado la fachada de una vivienda y cambiado su uso amparadas por una licencia de obra menor para reforma de vivienda?, más bien será necesaria una licencia de obra mayor con su correspondiente proyecto visado por el Colegio de Arquitectos y comprobar si ha aumentado el coeficiente de edificabilidad.

"El hecho de haber modificado la rasante ha hecho aumentar el coeficiente de edificabilidad de la zona y según me indicaron, estaba consumido, por lo que era imposible que se pudiera aumentar (esto me lo dijo la arquitecta técnica municipal en marzo de 2016 cuando estuve hablando con ella para ver si podía poner un techo de madera en la terraza del salón de mi casa como tenían otras viviendas de la urbanización y me indicó que no podía hacerlo por estar consumido el coeficiente de edificabilidad).

"Casualmente he encontrado por Internet las siguientes fotos del interior de dicho sótano en una página donde se anuncian para alquilarlo: "[*fotos]*

"El artículo 14 de la Ley 39/2015. Derecho y obligación de relacionarse electrónicamente con las Administraciones Públicas, indica:

> *"1. Las personas físicas podrán elegir en todo momento si se comunican con las Administraciones Públicas para el ejercicio de sus derechos y obligaciones a través de medios electrónicos o no, salvo que estén obligadas a relacionarse a través de medios electrónicos con las Administraciones Públicas. El medio elegido por la persona para comunicarse con las Administraciones Públicas podrá ser modificado por aquella en cualquier momento.*

"El artículo 53 de la Ley 39/2015. Derechos del interesado en el procedimiento administrativo indica:

> *"1. Además del resto de derechos previstos en esta Ley, los interesados en un procedimiento administrativo, tienen los siguientes derechos:*
>
> > *"a) A conocer, en cualquier momento, el estado de la tramitación de los procedimientos en los que tengan la condición de interesados; el sentido del silencio administrativo que corresponda, en caso de que la Administración no dicte ni notifique resolución expresa en plazo; el órgano competente para su instrucción, en su caso, y resolución; y los actos de trámite dictados. Asimismo, también tendrán derecho a acceder y a obtener copia de los documentos contenidos en los citados procedimientos.*
> >
> > *"Quienes se relacionen con las Administraciones Públicas a través de medios electrónicos, tendrán derecho a consultar la información a la que se refiere el párrafo anterior, en el Punto de Acceso General electrónico de la Administración que funcionará como un portal de acceso. Se entenderá cumplida la obligación de la Administración de facilitar copias de los documentos contenidos en los procedimientos mediante la puesta a disposición de las mismas en el Punto de Acceso General electrónico de la Administración competente o en las sedes electrónicas que correspondan.*

"El artículo 62.1 de la Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana indica:

> "*Será pública la acción para exigir ante los órganos administrativos y los Tribunales Contencioso-Administrativos la observancia de la legislación y demás instrumentos de ordenación territorial y urbanística.*

"A pesar de haber pasado más de cinco meses y de que me comentara Don *[nombre trabajador Ayuntamiento]* en un correo electrónico que me envió el 18 de enero de 2017 que se había solicitado a los Servicios técnicos Municipales que se pronunciaran sobre las obras realizadas por Dª *[nombre solicitante licencia]* en su vivienda, objeto de la licencia 1958/15, a fin de comprobar si se ajustaban o no a lo concedido, debiendo proceder, en su caso, a la apertura del preceptivo expediente por infracción urbanística, y de que me indicara cuando estuve en el Ayuntamiento a primeros de marzo del present[e] año que ya iban a bajar a visitar las obras del sótano de dicha vivienda, sigo sin tener ninguna noticia sobre la incoación de dicho expediente de infracción urbanística.

"Por todo ello, SOLICITO:

"Que como persona interesada, se me informe del estado en el que se encuentra dicha solicitud de incoación de procedimiento de infracción urbanística correspondiente al expediente 1958/2015 o al expediente 2520/2015, sobre la vivienda E 11-4 de la Urbanización Cortijos del Sotillo, y se tomen las medidas adecuadas para que se cumpla la legalidad urbanística."

Segundo. Con fecha 18 de febrero de 2018 el ahora reclamante presentó un escrito dirigido al Ayuntamiento de Níjar (Almería), del siguiente tenor:

"Expone

"El 22 de junio de 2017 presenté un escrito por correo certificado al Negociado de Disciplina Urbanística en el que solicitaba (entre otras cuestiones) que como persona interesada, se me informara del estado en el que se encontraba mi solicitud de incoación de procedimiento de infracción urbanística correspondiente al expediente 1958/2015 o al expediente 2520/2015, sobre la vivienda E 11- 4 de la Urbanización Cortijos del Sotillo, y se tomaran las medidas adecuadas para que se cumpliera la legalidad urbanística (se adjunta dicha solicitud).

"Solicita

"Han pasado 8 meses y no he recibido ninguna contestación a mi solicitud, por lo que les requiero a que como persona interesada y denunciante de dichas obras se me informe del estado en el que se encuentra dicho procedimiento de infracción urbanística".

Tercero. El 8 de abril de 2018 tiene entrada en el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (en adelante el Consejo) reclamación ante la ausencia de respuesta a su solicitud de información pública de fecha 18 de febrero de 2018, con el siguiente contenido:

> "El 22 de junio de 2017 presenté un escrito por correo certificado al Negociado de Disciplina Urbanística en el que solicitaba (entre otras cuestiones) que como Persona interesada, se me informara del estado en el que se encontraba mi solicitud de incoación de procedimiento de infracción urbanística correspondiente al expediente 1958/2015 o al expediente 2520/2015, sobre la vivienda E 11-4 de la Urbanización Cortijos del Sotillo, y se tomaran las medidas adecuadas para que se cumpliera la legalidad urbanística (se adjunta dicha solicitud).
>
> "Como habían pasado 8 meses y no recibí ninguna contestación a mi solicitud, el 18 de febrero de 2018 les requerí a que como persona interesada y denunciante de dichas obras se me informara del estado en el que se encuentra dicho procedimiento de infracción urbanística.
>
> "Ha pasado más de mes y medio y no he recibido ninguna contestación".

Cuarto. Con fecha 11 de abril de 2018 se solicita al órgano reclamado el expediente derivado de la solicitud, informe y alegaciones que tuviera por conveniente plantear en orden a resolver la reclamación, hecho que es comunicado el 13 de abril de 2018 por correo electrónico a la Unidad de Transparencia o equivalente del órgano reclamado. El 12 de abril de 2018 se comunica al reclamante la iniciación del procedimiento para resolver su reclamación.

Quinto. El 16 de mayo de 2018 tuvo entrada escrito del órgano reclamado en el que emite informe al respecto. En cuanto a las alegaciones referidas al acceso a la información objeto de esta reclamación, remite "informe emitido al respecto por la unidad administrativa encargada de la tramitación de los asuntos relativos a disciplina urbanística [...]. Asimismo, le comunico que se procede a dar traslado del citado informe de la unidad administrativa encargada de la tramitación de los asuntos relativos a disciplina urbanística a D. [*nombre del reclamante*], a los efectos oportunos".

Adjunta al oficio, informe del instructor de disciplina urbanística del Ayuntamiento, de fecha 8 de mayo de 2018, en el que informa que:

> "Primero- Por D. *[nombre reclamante]* ha presentado varios escritos ante el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de la Junta de Andalucía y el propio Ayuntamiento de Níjar. Que han dado lugar a las siguientes actuaciones en los expedientes de disciplina urbanística que, a continuación se detallan, y que se encuentran relacionados entre si
>
> > "- E.D.U.: 1687/12, expediente incoado y resuelto frente a la Comunidad de Propietarios Urbanización Cortijo El Sotillo, de la que forma parte el Sr. *[nombre reclamante]*, por «realización de diversas obras en el firme del

callejón, situado entre las viviendas E11-4 y E11-5, en el interior de la urbanización Cortijos El Sotillo de San José, T.M. de Níjar». Dicha actuación fue legalizada por la Comunidad de Propietarios, con la obtención de la licencia municipal de obras n.º 1689/12, no obstante, se resolvió el procedimiento sancionador con la imposición de una sanción de 600 €.

"Mediante Decreto nº 308/17, de fecha 31/05/17, fue desestimado el Recurso de Reposición interpuesto por D. *[nombre reclamante]*, frente al Decreto 591/14, ratificando la sanción de 600 € impuesta en su día frente a la Comunidad de Propietarios. Dicha resolución fue notificada al Sr. *[nombre reclamante]*, en fecha 12/06/17, dando lugar, entre otras actuaciones a la inadmisión a trámite de la reclamación 38/2017 (resolución R-103/2017) y 60/2017 (resolución R-089/2017) del propio Consejo de Transparencia para la Protección de Datos de Andalucía.

"- E.D.U.: 2520/2015:

"• En fecha 23/12/15, se emite denuncia de la Policía Local por realización de obras en sótano de la vivienda no ajustándose a la licencia solicitada en el expte. 1958/15 (posible cambio de uso de este sótano), sito en C/ [*domicilio de tercera persona*], Urb. Cortijo El Sotillo, de San José, T.M. de Níjar.

"• En fecha 22/04/16, se emite informe por parte de los Servicios Técnicos Municipales que indica «Consultados los archivos municipales se comprueba que existe licencia de obras (expte. 1958/2015), concedida en Junta de Gobierno Local celebrada el 16 de octubre de 2015, para reforma de vivienda. Consultado dicho expediente se comprueba que las obras que se están ejecutando se encuentran amparada en dicha licencia, por lo que procede el archivo del expediente de Disciplina Urbanística»

"• En fecha 28/07/16, se recibe escrito con registro de entrada nº 14.040 de D. *[nombre reclamante]*. Dicho escrito es remitido a los Servicios Técnicos Municipales en fecha 14/10/16 a fin de que se realice visita junto a la Policía Local.

"• En fecha 16/01/17, se recibe escrito con registro de entrada nº 621 de D. *[nombre reclamante]*, donde entre otras cuestiones solicita la resolución del recurso de reposición frente al Decreto 591/14 (objeto del expediente 1687/12). Dicho escrito es remitido a los Servicios Técnicos Municipales en fecha 23/01/17 a fin de que se realice visita junto a la Policía Local.

"No obstante, en fecha 18/01/17, se le da respuesta por email al Sr. *[nombre reclamante]*, indicándole que estamos a la espera de informe técnico para poder resolver el recurso de reposición interpuesto frente al Decreto 591/14 (objeto del expediente 1687/12).

"• En fecha 18/05/17, a las 9.09 h., se recibe email de D. *[nombre reclamante]* en el que indica que sigue sin resolverse el recurso de reposición interpuesto frente al Decreto 591/14 y donde informa que se ha interpuesto una reclamación ante el Consejo de Transparencia. Solicitando información sobre el estado del recurso de reposición.

"• En fecha 19/05/17, a las 11.42 h., se le contesta por email al Sr. *[nombre reclamante]* pidiéndole disculpas por la tardanza en la resolución de dicho recurso de reposición, por causas ajenas a la voluntad del servicio. No obstante, se le informa que por parte de los Servicios Técnicos Municipales ya se ha realizado el preceptivo informe y que en un plazo máximo de 20 días recibirá notificación dando respuesta a su recurso.

"• En fecha 19/05/17, a las 11.57 h., se recibe email del Sr. *[nombre reclamante]* agradeciendo la rápida contestación.

"• Mediante Decreto nº 308/17, de fecha 31/05/17, fue desestimado el Recurso de Reposición interpuesto por D. *[nombre reclamante]*, frente al Decreto 591/14, ratificando la sanción de 600 € impuesta en su día frente a la Comunidad de Propietarios. Dicha resolución fue notificada al Sr. *XXX*, en fecha 12/06/17, dando lugar, entre otras actuaciones a la inadmisión a trámite de la reclamación 38/2017 (resolución R-103/2017) y 60/2017 (resolución R-089/2017) del propio Consejo de Transparencia para la Protección de Datos de Andalucía.

"• En fecha 26/06/17, se recibe un nuevo escrito de D. *[nombre reclamante]*, con registro de entrada n.º 12.092, Dicho escrito es remitido a los Servicios Técnicos Municipales en fecha 30/06/17.

"Segundo.- El expediente 1958/2015 no es un expediente de disciplina urbanística se trata de una licencia de obra concedida a Dª *[nombre solicitante licencia]* para reforma de vivienda sita en C/ [*domicilio de tercera persona*], de San José, T.M. de Níjar".

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero. La competencia para la resolución de la reclamación interpuesta reside en el Director del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía, de acuerdo con lo previsto en el artículo 48.1.b) de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (en adelante, LTPA).

Debe destacarse a su vez que, en virtud del artículo 16.5 del Decreto 434/2015, de 29 de septiembre, por el que se aprueban los Estatutos del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía, *"[e]l personal funcionario del Consejo, cuando realice funciones de investigación en materias propias de la competencia del Consejo, tendrá el carácter de agente de la autoridad"*, con las consecuencias que de aquí se derivan para los sujetos obligados en relación con la puesta a disposición de la información que les sea requerida en el curso de tales funciones investigadoras.

Segundo. Según establece el artículo 24 LTPA todas las personas tienen derecho a acceder a la información pública sin más limitaciones que las contempladas en la Ley. Esto supone que rige una regla general de acceso a la información pública, que sólo puede ser modulada o limitada si se aplican, motivadamente y de forma restrictiva, alguno de los supuestos legales que permitan dicha limitación.

Así ha venido por lo demás a confirmarlo el Tribunal Supremo en la Sentencia n.º 1547/2017, de 16 de octubre (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Tercera): *"La formulación amplia en el reconocimiento y en la regulación legal del derecho de acceso a la información obliga a interpretar de forma estricta, cuando no restrictiva, tanto las limitaciones a ese derecho que se contemplan en el artículo 14.1 de la Ley 19/2013 como las causas de inadmisión de solicitudes de información que aparecen enumeradas en el artículo 18.1, sin que quepa aceptar limitaciones que supongan un menoscabo injustificado y desproporcionado del derecho de acceso a la información. [...] Asimismo, la posibilidad de limitar el derecho de acceso a la información no constituye una potestad discrecional de la Administración o entidad a la que se solicita información, pues aquél es un derecho reconocido de forma amplia y que sólo puede ser limitado en los casos y en los términos previstos en la Ley...*" (Fundamento de Derecho Sexto).

Tercero. El objeto de la presente reclamación es la pretensión del interesado de que el Ayuntamiento le informe del estado de tramitación de un determinado procedimiento de infracción urbanística, y de que "se tomen las medidas adecuadas para que se cumpla la legalidad urbanística".

Pues bien, comenzando por este último extremo de la reclamación, debemos recordar que constituye presupuesto de hecho absolutamente necesario para que proceda la tramitación de una reclamación que la pretensión del interesado verse sobre el acceso a "información pública", entendiendo por tal, según define el artículo 2 a) LTPA, *"los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguna de las personas o entidades incluidas en el presente Título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones"*. Resulta incuestionable, a la vista de esta definición, que la petición relativa a que "se tomen las medidas adecuadas para que se cumpla la legalidad urbanística" escapa al concepto de "información pública" sobre el que se articula nuestro entero sistema de transparencia. Pues, ciertamente, con esta solicitud el interesado no persigue tener acceso a un determinado documento o contenido que se halle ya en poder de la Administración local interpelada, sino que ésta adopte determinadas medidas o emprenda una concreta actividad; pretensión cuyo examen queda extramuros del ámbito funcional de este Consejo.

Cuarto. Y en lo concerniente a la pretensión de conocer el estado de tramitación del arriba citado procedimiento, ha de notarse que en la documentación aportada al expediente consta escrito de la entidad municipal en el que comunica a este Consejo que ha ofrecido la información correspondiente, al haber trasladado al solicitante el informe de 8 de mayo de 2018 de la Unidad administrativa encargada de la tramitación de los asuntos relativos a disciplina urbanística. Considerando, pues, que se ha visto cumplida la finalidad de la transparencia de la información prevista en la LTPA, este Consejo no puede por menos que declarar la terminación del procedimiento por desaparición sobrevenida del objeto en lo concerniente a este concreto aspecto de la reclamación.

En virtud de los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos citados se dicta la siguiente

RESOLUCIÓN

Primero. Inadmitir la reclamación presentada por *XXX* contra el Ayuntamiento de Níjar (Almería) respecto del extremo de la solicitud referido en el Fundamento Jurídico Tercero.

Segundo. Declarar la terminación del procedimiento en lo concerniente a la petición objeto del Fundamento Jurídico Cuarto.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa, cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Sevilla que por turno corresponda en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 8. 3 y 46.1, respectivamente, de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

EL DIRECTOR DEL CONSEJO DE TRANSPARENCIA
Y PROTECCIÓN DE DATOS DE ANDALUCÍA

Manuel Medina Guerrero
Esta resolución consta firmada electrónicamente